

Abschrift der:
Niederschrift
über die Dienstbesprechung des Referats 42 (Ausländer- und Asylrecht) mit den
Ausländerbehörden
zur Anwendung der gesetzlichen Altfallregelung
am 11.09.2007
im Niedersächsischen Ministerium für Inneres und Sport
in Hannover

Die Vertreter der Ausländerbehörden wurden vom Leiter des Referats 42, Ministerialrat Paul Middelbeck, im Ministerium für Inneres und Sport begrüßt und zu Beginn der Besprechung darüber informiert, dass eine gesonderte Ergänzung der vorhandenen Vorläufigen Nds. Verwaltungsvorschrift zum Aufenthaltsgesetz zu den neu eingefügten §§ 104a und 104b nicht beabsichtigt sei. Die Vorl. Nds. VV-AufenthG sollen unter Berücksichtigung aller Gesetzesänderungen insgesamt überarbeitet werden. Deshalb wurden in dieser Dienstbesprechung die sich bei der Anwendung der neuen Bestimmungen der gesetzlichen Altfallregelung in der ausländerbehördlichen Praxis ergebenden Fragen von MR Middelbeck und der für diesen Aufgabenbereich zuständigen Grundsatzsachbearbeiterin, RAR'in Kalmbach, wie folgt beantwortet:

1. Welche Zielsetzung hatte der Gesetzgeber bei der Altfallregelung und in welchem Verhältnis steht diese zur Bleiberechtsregelung der MK?

Mit der gesetzlichen Altfallregelung des § 104a AufenthG sollen gut integrierte Ausländer, die zwar ausreisepflichtig sind, aber seit Jahren geduldet werden oder die im Besitz eines humanitären Aufenthaltsrechts sind, unter bestimmten Voraussetzungen ein dauerhaftes Aufenthaltsrecht erhalten. Sie unterscheidet sich von der durch Beschluss der Innenminister und -senatoren der Länder vom 17.11.2006 im Einvernehmen mit dem Bundesminister des Inneren erlassenen Bleiberechtsregelung, die in Niedersachsen mit Erlass vom 06.12.2006 als Anordnung nach § 23 Abs. 1 AufenthG umgesetzt wurde (Bleiberechtsregelung) einmal dadurch, dass sie Einreisestichtage für langjährig in Deutschland lebende Ausländer enthält, die mehr als acht Monate später liegen und daher einem weiteren Kreis hier lebender Ausländer die Möglichkeit für ein Aufenthaltsrecht eröffnet. Ein weiterer wesentlicher Unterschied besteht darin, dass nach der Bleiberechtsregelung nur diejenigen Ausländer eine Aufenthaltserlaubnis erhalten konnten, die in der Lage waren, ihren eigenen Lebensunterhalt so wie den ihrer unterhaltsberechtigten Familienangehörigen durch eigene sozialversicherungspflichtige Beschäftigung dauerhaft selbst zu sichern. Mit der Altfallregelung wird zusätzlich eine „Aufenthaltserlaubnis auf Probe“ eingeführt, wonach auch diejenigen begünstigt werden können, die derzeit keiner Erwerbstätigkeit nachgehen.

2. Nach welcher Bestimmung wird die Aufenthaltserlaubnis erteilt, wenn Erwerbstätigkeit bereits besteht?

Diejenigen Ausländer, die alle Voraussetzungen nach § 104a Abs. 1 sowie die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen des § 5 erfüllen und bei denen keine Versagungsgründe vorliegen, haben einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 wenn sie ihren Lebensunterhalt einschließlich ausreichenden Krankenversicherungsschutzes und Beiträgen für die Altersvorsorge für sich und unter dem Aspekt der Familieneinheit auch für ihre unterhaltsbe-

berechtigten Angehörigen aus eigener Erwerbstätigkeit bestreiten. Die Einzelheiten der Berechnung ergeben sich aus Nr. 2.3.3. Vorl. Nds. VV-AufenthG.

3. Wer erhält eine „Aufenthaltserlaubnis auf Probe“?

Nach § 104a Abs. 1 Satz 3 soll eine bis zum 31.12.2008 befristete Aufenthaltserlaubnis (Aufenthaltserlaubnis auf Probe) erhalten, wer zwar alle anderen Voraussetzungen erfüllt, aber gegenwärtig noch nicht in der Lage ist, seinen Lebensunterhalt durch eigene Erwerbstätigkeit zu sichern. Nach der Gesetzesbegründung zu §104a sollen diejenigen langjährig hier lebenden Ausländer ein dauerhaftes Aufenthaltsrecht erhalten, die wirtschaftlich und sozial gut integriert sind. An anderer Stelle wird in der Gesetzesbegründung deutlich gemacht, dass es das Ziel des Gesetzes ist, eine dauerhafte Zuwanderung in die Sozialsysteme zu vermeiden. Mit dieser „Aufenthaltserlaubnis auf Probe“ sollen die Erschwernisse beseitigt werden, die geduldete Ausländer dadurch zu bewältigen haben, dass sie bei der Arbeitssuche erst erfolgreich sein können, wenn vorrangig Berechtigte für die Tätigkeit nicht zur Verfügung stehen. Die Altfallregelung ist vom Gesetzgeber als „Soll-Regelung“ ausgestaltet worden, so dass im Rahmen der Ausübung eines eingeschränkten Ermessens die oben genannten gesetzgeberischen Ziele Berücksichtigung finden können.

4. In welchen Fällen kommt die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nicht in Betracht

Der vom Gesetzgeber gewählten „Soll-Bestimmung“ kommt in besonderen Fällen Bedeutung zu. Wenn der Antragsteller in der Vergangenheit keinerlei Bemühungen unternommen hat, um eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen und auch aktuell keine begründeten Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass er künftig den Lebensunterhalt für sich und seine unterhaltsberechtigten Angehörigen durch eigene Erwerbstätigkeit ohne Inanspruchnahme öffentlicher Leistungen sichern wird, kann darin ein hinreichender Grund gesehen werden, von der im Regelfall das Ermessen bindenden „Soll-Bestimmung“ abzuweichen und keine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen. Denn es ist nach der Begründung des Gesetzentwurfs mit den Zielen des § 104a nicht vereinbar, Ausländern eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen, wenn bereits bei der erstmaligen Erteilung mit hinreichender Wahrscheinlichkeit feststeht, dass die Voraussetzungen für eine Verlängerung nicht vorliegen werden.

Unter der Berücksichtigung der Zielsetzung, dass eine Zuwanderung in die Sozialsysteme vermieden werden soll, kann auch bei Personen, die – z.B. aus Altersgründen – nicht mehr in der Lage sein werden, die Pflichtbeiträge für eine Mindestrente zur gesetzlichen Rentenversicherung zu leisten und die auch bislang keinerlei Rentenanwartschaften bei der gesetzlichen Rentenversicherung oder anderweitige Anwartschaften für eine Altersversorgung erworben haben, zu entscheiden sein, eine Aufenthaltserlaubnis nach § 104a Abs. 1 nicht zu erteilen. Soweit jedoch bereits (Renten-)Anwartschaften erworben wurden oder Ansprüche aus privater Altersvorsorge bestehen, ist zu prognostizieren, inwieweit der Ausländer in der verbleibenden Zeit in der Lage sein wird, die Voraussetzungen für eine spätere auskömmliche Rente zu schaffen.

5. Kommt eine Verfestigung des Aufenthalts nach § 104a in Betracht?

Mit der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104a Abs. 1 tritt noch keine Verfestigung des Aufenthalts ein. Vielmehr soll der Anreiz zur Arbeitsplatzsuche aufrechterhalten werden,

um eine Zuwanderung in die Sozialsysteme zu vermeiden. Eine Verfestigung des Aufenthalts kann erst

Seite 3

eintreten, wenn zuvor eine Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis nach §23 Abs. 1 erfolgt ist. Ist eine Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis auch aufgrund der Ausnahmemöglichkeiten des Absatzes 6 über den 31. Dezember 2009 hinaus nicht möglich, ist die Ausreiseverpflichtung unverzüglich (wieder-)herzustellen und für den Fall der Ausreiseverweigerung die Aufenthaltsbeendigung unverzüglich durchzuführen.

6. Müssen alle Familienmitglieder selbst die Voraussetzungen erfüllen oder kommt eine familiäre Einbeziehung einzelner Mitglieder in Betracht?

Nach dem Wortlaut des Absatzes 1 erhält „ein Ausländer“ die Aufenthaltserlaubnis. In der Begründung der Regelung heißt es dazu, dass Ehegatten die Voraussetzungen des Absatzes 1 in eigener Person erfüllen müssen. Beide müssen daher die gesetzlichen vorgesehenen Aufenthaltszeiten erfüllen. Bei keinem der Ehegatten dürfen Ausschlussgründe vorliegen. In der Folge kann es vorkommen, dass die Voraussetzungen für die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 wie auch nach § 104a Abs. 1 nur von einem Ehegatten erfüllt werden. Zwar wird die Wahrung des Grundsatzes der Familieneinheit nur in Absatz 3 ausdrücklich für den Fall geregelt, dass ein Familienmitglied Straftaten im Sinn des Absatzes 1 begangen hat. Daraus kann jedoch nicht geschlossen werden, dass in allen anderen Fallkonstellationen der Grundsatz der Familieneinheit unbeachtlich sein soll. Denn das hätte zur Folge, dass der Ehepartner, der die Voraussetzungen selbst nicht erfüllt, über Jahre hinweg keine Aufenthaltserlaubnis erhalten, sondern nur wegen des sich aus Art. 6 GG ergebenden Rechts auf Schutz der Ehe geduldet werden könnte (rechtliche Unmöglichkeit der Abschiebung). Da mit der Altfallregelung aber gerade auch Lösungen für die Fälle gefunden werden sollen, in denen seit vielen Jahren immer wieder Duldungen erteilt wurden (sog. Kettenduldungen), ist im Rahmen des eingeschränkten Ermessens daher zu berücksichtigen, inwieweit die Voraussetzungen des Absatzes 1 von dem Ehegatten des Ausländers noch in absehbarer Zeit erfüllt werden können. Dies ist vor allem beim Nachweis hinreichender Deutschkenntnisse der Fall. Eine unterschiedliche aufenthaltsrechtliche Behandlung der Familienmitglieder sollte grundsätzlich vermieden werden.

Dass sowohl bei der Entscheidung über Anträge auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104a Abs. 1 wie auch nach § 23 Abs. 1 die gesamte Familie einzubeziehen ist, wird aus dem Gesamtzusammenhang der Regelung deutlich. Die Regelung ist so konzipiert, dass sie in den Fällen, in denen Familien begünstigt werden sollen, auf einen Stammberechtigten abstellt, der aus der Tatsache, dass er mit minderjährigen ledigen Kindern in häuslicher Gemeinschaft lebt, begünstigt wird (nur sechsjähriger anstelle des grundsätzlich achtjährigen Aufenthalts). In den Fällen, in denen Familien begünstigt werden sollen, begründet der tatsächliche Schulbesuch der Kinder eine der Voraussetzungen für den Aufenthaltstitel. Andererseits werden minderjährige ledige Kinder des Ausländers in das Aufenthaltsrecht ihrer Eltern oder eines Elternteils einbezogen und leiten damit ihr Aufenthaltsrecht von ihrem Vater oder der Mutter ab.

Auch bei der Voraussetzung der Sicherung des Lebensunterhalts kann nicht allein auf den Stammberechtigten abgestellt werden, sondern es müssen ebenfalls die unterhaltsberechtigten Kinder, die in das Aufenthaltsrecht einbezogen sind, betrachtet werden. Um im Interesse der Familieneinheit zu sachgerechten Lösungen zu kommen, wäre es unangemessen bei Familien, die eine hergebrachte Rollenverteilung der Eltern praktizieren, die nicht berufstätige Mutter

von der Möglichkeit, ein Aufenthaltsrecht zu erhalten, auszuschließen, obwohl der allein erwerbstätige Vater in der Lage ist, den Lebensunterhalt für alle unterhaltsberechtigten Familienmitglieder zu sichern. Ein Beharren darauf, dass die Ehefrau nur dann eine Aufenthaltserlaubnis erhalten könnte, wenn sie ihren Lebensunterhalt durch eigene Erwerbstätigkeit sichert, würde für einen längeren Zeitraum zu einem unterschiedlichen ausländerrechtlichen Status bei den Ehepartnern führen können. Auch wäre der Ausnahmefall des Absatzes 6 Nr. 5 dann auf die häufig vorkom-

Seite 4

mende Lebenssituation von ausländischen Familien, in denen die Ehefrau nicht erwerbstätig ist, nicht anwendbar, da es sich gerade nicht um Alleinerziehende handelt. Andererseits kann es nicht Sinn der Altfallregelung sein, diese Ehefrauen weiterhin in einer Duldung zu belassen. Auch aus der Ausnahmeregelung des § 104a Abs. 6 Nr. 2, nach der eine Verlängerung trotz vorübergehenden ergänzenden Sozialhilfebezugs für Familien mit Kindern möglich ist, ist darauf zu schließen, dass bei der Frage der Lebensunterhaltssicherung auf die Gesamtfamilie abzustellen ist.

7. Wie ist zu verfahren, wenn kein Pass vorliegt oder die Identität nicht geklärt ist?

Eine Aufenthaltserlaubnis kann nur erteilt werden, wenn die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen vorliegen, oder die jeweilige Rechtsnorm eine Ausnahme zulässt. Unverzichtbar ist danach insbesondere die Vorlage eines anerkannten gültigen Nationalpasses. Ferner muss die Identität zweifelsfrei geklärt sein (vgl. Nr. 5.1.3 Vorl. Nds. VV-AufenthG).

8. Finden die Erteilungsverbote der §§ 10 und 11 Anwendung?

Das Erteilungsverbot des § 11 Abs. 1 gilt uneingeschränkt sowohl für die Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen nach § 23 Abs. 1 als auch nach § 104a Abs. 1.

Das Erteilungsverbot des § 10 Abs. 3 steht der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 nicht entgegen, weil darauf gem. § 104a Abs. 1 Satz 2 ein Anspruch besteht.

Da die Aufenthaltserlaubnis nach § 104a Abs. 1 auch als Aufenthaltstitel nach Kapitel 2 Abschnitt 5 gilt, finden die Vorschriften dieses Abschnitts und die Normen, auf die Bezug genommen wird, Anwendung. Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104a Abs. 1 kommt daher auch in den Fällen in Betracht, in denen der Asylantrag des Betroffenen unanfechtbar abgelehnt oder zurückgenommen wurde und der Ausländer nicht ausgereist ist (§ 10 Abs. 3 Satz 1). Das Erteilungsverbot nach § 10 Abs. 3 kommt gem. Satz 2 allerdings bei qualifizierter Ablehnung des Asylantrags nach § 30 Abs. 3 AsylVfG zur Anwendung.

9. Welche Leistungen erhalten von der Altfallregelung begünstigte Personen?

Ausländer, die aufgrund der Altfallregelung eine Aufenthaltserlaubnis erhalten, fallen nicht mehr in den Kreis der Leistungsberechtigten des AsylbLG. Im Falle eventueller Bedürftigkeit erhalten sie Leistungen nach den Regelungen SGB II und SGB XII. Die Ausländerbehörden müssen deshalb bei Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104a Abs. 1 oder § 23 Abs. 1 AufenthG unverzüglich die zuständige Leistungsbehörde zu unterrichten.

10. Welcher Personenkreis wird von der Altfallregelung begünstigt?

Begünstigt werden soll, wer sich langjährig ununterbrochen geduldet, gestattet oder aus humanitären Gründen erlaubt in Deutschland aufgehalten hat. Kurzzeitige Unterbrechungen sind unschädlich, z.B. wenn aufgrund einer Erkrankung die Duldung nicht rechtzeitig verlängert worden ist. Da nach dem Wortlaut des § 104a Abs. 1 nur geduldete Ausländer zum begünstigten Personenkreis gehören sollen, müssen laufende Asylverfahren beendet werden. Ein bestehendes humanitäres Aufenthaltsrecht ist auf Antrag auf den Tag vor Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104a zu befristen.

Seite 5

Außerdem müssen die nachfolgenden Voraussetzungen vorliegen:

Es muss zum Stichtag 1. Juli 2007 eine Mindestaufenthaltszeit vorliegen von

- acht Jahren bei alleinstehenden Personen oder Ehepaaren ohne Kinder und
- sechs Jahren, wenn der Ausländer mit einem oder mehreren minderjährigen Kindern in häuslicher Gemeinschaft lebt; die häusliche Gemeinschaft muss am Stichtag bestanden haben und weiterhin bestehen und die Kinder müssen am Stichtag minderjährig gewesen sein.

Es muss ausreichender Wohnraum im Sinne der Nr. 2.4 der Vorl. Nds. VV-AufenthG vorhanden sein.

Es müssen hinreichende mündliche Deutschkenntnisse im Sinn der Stufe A 2 des Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmens für Sprachen (GER) vorhanden sein. Dies bedeutet, dass sich die Betroffenen in einfachen routinemäßigen Situationen verständigen können, wenn es um einen einfachen, direkten Austausch von Informationen und um vertraute Themen und Tätigkeiten geht. Dazu gehört, dass ein sehr kurzes Kontaktgespräch geführt sowie mit kurzen Sätzen und einfachen Mitteln die Familie, andere Personen, die Wohnsituation, die Ausbildung und die gegenwärtige oder letzte berufliche Tätigkeit beschrieben werden kann.

Der tatsächliche Schulbesuch der Kinder muss sich aus den vorzulegenden Zeugnissen ergeben. Hat ein Kind mehr als ein Drittel der Schultage im Schulhalbjahr unentschuldig gefehlt, kann nicht von einem nachgewiesenen tatsächlichen Schulbesuch ausgegangen werden. Da in diesem Fall die Eltern ihren Erziehungsauftrag nicht erfüllt bzw. ihrer Aufsichtspflicht nicht ausreichen nachgekommen sind, ist in diesen Fällen davon auszugehen ist, dass eine Integration in die hiesigen Lebensverhältnisse nicht stattgefunden hat.

Der Antragsteller darf die Ausländerbehörde nicht vorsätzlich über aufenthaltsrechtlich relevante Umstände getäuscht haben. Festgestellte Täuschungen sind als aufenthaltsrechtlich relevant anzusehen, wenn sie einen Bezug zur Aufenthaltsbeendigung aufweisen und die Aufenthaltsbeendigung dadurch vereitelt oder hinausgezögert wurde. Täuschungsverhalten liegt beispielsweise vor, wenn falsche Angaben über die Identität, die Staatsangehörigkeit oder die Volkszugehörigkeit gemacht werden oder wenn der Ausländer billiger in Kauf genommen hat, dass seine Angaben falsch waren und damit gerechnet hat, dass die Ausländerbehörde deshalb einem Irrtum unterlag. Ein vorsätzliches Hinauszögern oder Behindern aufenthaltsbeendender Maßnahmen liegt vor, wenn durch das Verhalten des Ausländers der Aufenthalt in Deutschland weiter verlängert wird oder eine Aufenthaltsbeendigung nicht durchgeführt werden konnte. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn der Ausländer seinen Nationalpass oder sonstige Dokumente unterdrückt hat. Außerdem muss der Ausländer seiner Mitwir-

kungs- und seiner Initiativpflicht nachgekommen sein. Ein ausreisepflichtiger Ausländer ist verpflichtet, nicht nur an der Beseitigung von Ausreisehindernissen mitzuwirken, sondern muss auch eigeninitiativ die erforderlichen Dokumente besorgen. Der Ausländerbehörde obliegt hierbei allerdings eine Hinweis- und Anstoßpflicht. Es ist zumutbar, dass Ausländer sich Dokumente – gegebenenfalls unter Hinzuziehung eines Rechtsanwalts – im Heimatland zu besorgen. Eine Pflichtverletzung kann somit auch durch ein Unterlassen erfüllt sein. Eine Behinderung aufenthaltsbeendender Maßnahmen liegt auch vor, wenn ein Ausländer sich entweder einer Abschiebung durch Untertauchen entzogen oder durch ein ihm vorwerfbares Verhalten während einer laufenden Abschiebungsmaßnahme diese zum Scheitern gebracht hat. Eine Aufenthaltsverzögerung kann vorliegen, wenn ein Ausländer gegenüber der zuständigen Ausländerbehörde zur Vermeidung einer angekündigten Ab-

Seite 6

schiebung seine Bereitschaft zur freiwilligen Ausreise erklärt hat, aber dennoch nicht ausgereist ist. Anhaltspunkt dafür, dass ein Ausländer eine aufenthaltsrechtlich relevante Täuschung begangen oder vorsätzlich aufenthaltsbeendende Maßnahmen hinausgezögert oder behindert hat, können sich auch aus dem Umstand ergeben, dass der Ausländer trotz einer Aufenthaltszeit von mehr als 6 Jahren noch immer im Bezug von Grundleistungen nach § 3 AsylbLG oder eingeschränkten Leistungen nach § 1a AsylbLG ist und nicht Analogleistungen nach § 2 AsylbLG bezieht. Die Gründe für die weitere Gewährung abgesenkter Leistungen sind ggf. bei der Leistungsbehörde zu erfragen.

Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ist ausgeschlossen, wenn der Antragsteller Bezüge zu extremistischen oder terroristischen Organisationen hat oder solche Gruppierungen unterstützt. Der Versagungsgrund steht neben den Regelungen in § 5 Abs. 4 und § 5 Abs. 1 Nr. 2 und enthält nicht die (höheren) Nachweisanforderungen des § 54 Nr. 5 und 5a. Die Formulierung des Versagungsgrundes im Präsens macht deutlich, dass die Bezüge zu einer extremistischen oder terroristischen Organisation gegenwärtig vorhanden sein müssen. Bezüge bestehen, wenn Kontakte jedweder Art gepflegt werden, z.B. persönlicher Kontakt zu anderen Mitgliedern/Unterstützern dieser Organisation, der Bezug von Publikationen dieser Organisationen oder die finanzielle Unterstützung durch diese Organisation bzw. die Gewährung finanzieller Unterstützungszahlungen an diese Organisation. Ob eine Vereinigung einen extremistischen oder terroristischen Hintergrund hat, ergibt sich in den meisten Fällen aus dem Verfassungsschutzbericht und ist im Zweifel bei der Verfassungsschutzbehörde zu erfragen, insbesondere wenn der in Nummer 5 beschriebene Versagungsgrund vorliegt, sind weitere Maßnahmen nach dem AufenthG (vgl. Nr. 53.0.6.1 der Vorl. Nds. VV-AufenthG) zu prüfen. Die allgemeinen Regelungen zu § 73 Abs. 2 sind zu beachten.

Von der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach der Altfallregelung ausgeschlossen sind Personen, die wegen einer im Bundesgebiet begangenen vorsätzlichen Straftat zu einer Geldstrafe von über 50 Tagessätzen verurteilt worden sind. Mehrere Verurteilungen, die einzeln dieses Strafmaß nicht erreichen, führen zum Ausschluss, wenn dadurch insgesamt 50 Tagessätze überschritten werden. Handelt es sich um Straftaten, die nach dem Ausländergesetz, dem Aufenthaltsgesetz oder dem Asylverfahrensgesetz nur von Ausländern begangen werden können, gilt ein Strafmaß von 90 Tagessätzen. Auch in diesen Fällen ist das Strafmaß mehrerer Verurteilungen zu addieren. Maßgeblich sind die Eintragungen im Bundeszentralregister bei der Antragstellung. Liegen erhebliche Verurteilungen wegen fahrlässig begangener Straftaten oder Verurteilungen wegen fahrlässiger und vorsätzlicher Straftaten vor, bei denen der Ausschlussgrund des § 104a Abs. 1 Nr. 5 nicht erreicht wird, ist im Rahmen der eingeschränkten Ermessensausübung zu prüfen, ob im konkreten Fall das öffentliche Interesse an

einer Nichterteilung der Aufenthaltserlaubnis Vorrang vor dem privaten Interessen an einem Bleiberecht hat.

11. Wann ist eine Wohnsitzbeschränkung zu verfügen?

Die Aufenthaltserlaubnis nach § 104a Abs. 1 ist stets und die nach der Altfallregelung erteilte Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 ist in den Fällen, in denen sie ausnahmsweise erteilt wurde, obwohl der Lebensunterhalt nicht ohne Inanspruchnahme öffentlicher Leistungen gesichert wird, mit einer wohnsitzbeschränkenden Auflage zu versehen.

12. Welche Aufenthaltsverfestigung lässt die Altfallregelung zu?

Auf die nach § 23 Abs. 1 erteilten Aufenthaltserlaubnisse finden die Regelungen der §§ 9 und 26 Abs. 4 Anwendung, nicht jedoch auf die Aufenthaltserlaubnisse nach § 104a Abs. 1. Letztere

Seite 7

sind einer Aufenthaltsverfestigung nicht zugänglich. Die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis direkt im Anschluss an eine Aufenthaltserlaubnis nach § 104a Abs. 1 ist somit ausgeschlossen.

13. Wann müssen deutsche Sprachkenntnisse nachgewiesen sein und wie sind die Ausnahmen zu handhaben?

Von den Anforderungen an die Sprachkenntnisse kann nach § 104a Abs. 1 Satz 4 bis zum 1. Juli 2008 abgesehen werden. Im Rahmen der hier eröffneten Ermessensausübung ist zu berücksichtigen, dass an die Sprachkenntnisse nach dieser Altfallregelung (§ 104a Abs. 1 Nr. 2) nur sehr geringe Anforderungen gestellt werden. Von einem Ausländer, der bereits sechs beziehungsweise acht Jahre in Deutschland lebt, kann regelmäßig erwartet werden, dass er dieses Sprachniveau erreicht hat. Erfüllt innerhalb der Familie nur ein Ehegatte diese sprachlichen Voraussetzungen nicht, kann bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen allen Familienmitgliedern eine Aufenthaltserlaubnis bis zum 1. Juli 2008 erteilt werden. Es ist eine Integrationsvereinbarung darüber zu schließen, dass die Sprachkenntnisse bis zum 1. Juli 2008 erworben werden. Der Ausländer ist zusätzlich darüber zu informieren, dass das Vorliegen der Sprachkenntnisse bis zum 1. Juli 2008 nachgewiesen werden muss und dass bei fehlendem Nachweis die Aufenthaltserlaubnis für ihn und die übrigen Familienmitglieder nicht verlängert wird. Über diese Information ist ein Vermerk in die Akten aufzunehmen.

Vom Nachweis der erforderlichen Sprachkenntnisse sind Personen ausgenommen, die diese Voraussetzungen wegen einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung oder aus Altersgründen nicht erfüllen können. Allein das Alter oder eine altersbedingte Erkrankung oder Behinderung reicht nicht aus, wenn der Ausländer bislang die Gelegenheit, sich Deutschkenntnisse anzueignen, nicht genutzt hat. Von dem Nachweis ausreichender Sprachkenntnisse aus Altersgründen kann jedoch abgesehen werden, wenn der Ausländer bei Einreise das 60. Lebensjahr bereits vollendet hatte.

14. Wie sind die Bestimmungen des § 104a Abs. 2 über minderjährig mit ihren Eltern eingereiste Ausländer anzuwenden?

Die Regelung des Absatzes 2 Satz 1 beinhaltet eine Privilegierung für geduldete volljährige ledige Kinder eines geduldeten Ausländers, weil eine Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 erteilt werden kann, ohne dass bereits zum Zeitpunkt der Erteilung die Sicherung des Lebensunterhalts gefordert wird. Die Formulierung der Regelung ist sprachlich verunglückt, da sie für ein Bleiberecht des volljährig gewordenen Kindes nicht auf erforderliche Aufenthaltszeiten abstellt, sondern auf Aufenthaltszeiten der stammberechtigten Eltern. Bei wörtlicher Auslegung würde das dazu führen, dass ein zwischenzeitlich volljährig gewordener Ausländer, der kurz vor dem Erreichen der Volljährigkeit illegal zu seinen Eltern gezogen ist, die einen sechsjährigen Aufenthalt vorweisen können und die mit minderjährigen Geschwistern des Heranwachsenden in häuslicher Gemeinschaft leben, grundsätzlich zu dem begünstigten Personenkreis zu zählen wäre. Demgegenüber könnte aber ein Heranwachsender, der sich als Einzelkind mit seinen Eltern am 1. Juli 2007 seit sechs Jahren in Deutschland aufgehalten hat, nicht begünstigt werden, da das Gesetz mit Eintritt der Volljährigkeit des Kindes für die Eltern eine achtjährige Voraufenthaltszeit verlangt, wenn diese mit keinem weiteren minderjährigen Kind in häuslicher Gemeinschaft leben.

Sinn der Regelung ist, dass Heranwachsende eine Aufenthaltserlaubnis erhalten sollen, wenn sie sich bereits als Minderjährige mit ihren Eltern langjährig in Deutschland aufgehalten haben

Seite 8

Daher können Aufenthaltserlaubnisse unabhängig vom Wortlaut der Regelung erteilt werden, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

- Die Betroffenen haben am 1. Juli 2007 seit sechs Jahren geduldet, gestattet oder mit einem humanitären Aufenthaltsrecht in Deutschland gelebt und hier die Schule besucht; von dieser zeitlichen Voraussetzung kann abgesehen werden, wenn im Bundesgebiet ein anerkannter Schulabschluss erworben wurde.
- Zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag müssen sie volljährig und ledig sein.
- Sie müssen als Minderjährige in familiärer Lebensgemeinschaft mit den Eltern bzw. einem Elternteil zusammengelebt haben.
- Für sie muss unter Beachtung der bisherigen Integration eine günstige Zukunftsprognose abgegeben werden können. Dabei ist auf den Aspekt der Schul- und/oder Berufsausbildung abzustellen und auch das sonstige Sozialverhalten zu bewerten. Die Zukunftsprognose wird ungünstig beeinflusst, wenn der Ausländer wiederholt straffällig geworden ist. Das gilt auch, wenn die Strafverfahren mit der Festsetzung geringer Strafen beendet wurden oder es wegen geringer Schuld nicht zur Verurteilungen gekommen ist, weil dadurch deutlich wird, dass unser Gesellschafts- und Rechtssystem nicht ausreichend anerkannt wird.

Da Absatz 2 Satz 1 eine gegenüber den Voraussetzungen des Absatzes 1 privilegierende Sondervorschrift für Heranwachsende darstellt, kann von dem Erfordernis der Lebensunterhaltssicherung abgesehen werden. Die Ermessenenentscheidung ist am Ausnahmetatbestand des § 104a Abs. 6 Nr. 1 zu orientieren. Bei volljährig gewordenen Schülern einer Fachoberschule oder eines Gymnasiums, die ihre begonnene Schulausbildung zügig beenden werden, kann ebenfalls von der Lebensunterhaltssicherung abgesehen werden. Als Nachweis, dass diese

Voraussetzungen erfüllt werden, kann eine Prognoseentscheidung der Schule eingeholt werden. Der Lebensunterhalt von Studenten, die BAföG beziehen, gilt ebenfalls als gesichert.

Bei Vorliegen der Voraussetzungen des Absatzes 2 kann als Rechtsfolge eine Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 erteilt werden. Dies hat regelmäßig die Verfestigung des Aufenthalts zur Folge. Das Vorliegen eines Versagungsgrundes nach Nummern 4, 5 oder 6 des Absatzes 1 ist daher im Rahmen der Ermessensentscheidung nach Absatz 2 zu berücksichtigen.

15. Wie sind die Bestimmungen für minderjährig unbegleitete Ausländer anzuwenden?

Der Abs. 2 Satz 2 enthält die Regelung für unbegleitete Minderjährige. Auch die Formulierung dieser Bestimmung ist sprachlich verunglückt, da sie bei wörtlicher Anwendung dazu führen würde, dass nur zum Zeitpunkt der Antragsentscheidung noch Minderjährige zum begünstigten Personenkreis gehören könnten. Da das Gesetz im Gegensatz zu Absatz 2 Satz 1 für die unbegleiteten Minderjährigen eine Mindestaufenthaltszeit von sechs Jahren vorgibt, könnten dann nur Personen erfasst werden, die vor dem 1. Juli 2001 im Alter von weniger als 12 Jahren eingereist sind. Bei wörtlicher Anwendung dürfte es für diese Regelung keine oder nur sehr wenige Anwendungsfälle geben. Da Sinn und Zweck der Regelung ist, unbegleitete Minderjährige den

Seite 9

hier in Familien aufgewachsenen inzwischen volljährig gewordenen Kindern gleichzustellen, müssen die Voraussetzungen des Satzes 1 entsprechend für Ausländer gelten, die als unbegleitete Minderjährige eingereist sind.

Eine Aufenthaltserlaubnis kann somit erhalten, wer

- am 1. Juli 2007 seit sechs Jahren geduldet, gestattet oder mit einem humanitären Aufenthaltsrecht in Deutschland gelebt und die Schule besucht hat,
- zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag ledig ist,
- als unbegleiteter Minderjähriger eingereist ist und
- ohne verwandtschaftliche Bezüge in Deutschland gelebt hat.

Es ist auch nicht erforderlich, dass die Begünstigten zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag noch minderjährig sind. Allerdings muss eine günstige Zukunftsprognose für sie abgegeben werden können. Auch unbegleiteten Minderjährigen kann eine Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 erteilt werden. Es sind die gleichen Ermessenserwägungen zu treffen wie bei den innerhalb des Familienverbandes aufgewachsenen Jugendlichen.

16. Inwieweit kommt der Grundsatz der Wahrung der Familieneinheit bei Vorlagen von Straftaten nach § 104a Abs. 3 in Betracht?

Im Fall des Vorliegens von Straftaten im Sinne des Absatzes 1 Satz 1 Nr. 6 bei einem Familienmitglied gilt der Grundsatz der Wahrung der Familieneinheit, so dass diese Straftat zum Ausschluss auch der anderen Familienmitglieder führt. Bei eheähnlichen oder lebenspartnerchaftlichen Lebensgemeinschaften sind die Straftaten des Partners im Rahmen der Soll-

Regelung regelmäßig zu berücksichtigen. Minderjährige Kinder teilen das aufenthaltsrechtliche Schicksal ihrer Eltern. In den Fällen, in denen Kinder straffällig geworden sind, ist der Ausschluss der Eltern im Hinblick auf die Verletzung der Aufsichts- und Erziehungspflicht gerechtfertigt.

Zur Vermeidung einer besonderen Härte enthält Satz 2 eine Ausnahmeregelung von dem Grundsatz der Familieneinheit für Ehegatten eines Straftäters. Da durch die Regelung ausdrücklich nur Ehegatten von Straftätern angesprochen sind, kann bei Beurteilung der besonderen Härte nicht auf in der Familie lebende minderjährige Kinder, die in Deutschland geboren wurden oder hier aufgewachsen sind, abgestellt werden. Die Möglichkeit, minderjährigen Kindern ein eigenständiges Aufenthaltsrecht zu erteilen, ist nur in § 104b vorgesehen.

Eine besondere Härte für den Ehegatten kann beispielsweise darin liegen, dass sich das strafbare Verhalten seines Ehepartners, das nun zum Ausschluss von der Altfallregelung führt, gegen den mit einbezogenen Ehegatten gerichtet hat. Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, dass Personen, die von der Altfallregelung ausgeschlossen sind, weiterhin ausreisepflichtig sind und die Aufenthaltsbeendigung zu betreiben ist. Kettenduldungen für den von der Altfallregelung ausgeschlossenen Ehegatten sind zu vermeiden. Wenn die Ehegatten in diesen Fällen ihre eheliche Lebensgemeinschaft weiter aufrechterhalten wollen, spricht dies gegen eine besondere Härte. In jedem Fall muss der Ehegatte, der durch die Härtefallklausel vom Ausschluss ausgenommen wird, die Voraussetzungen des Absatzes 1 in eigener Person zu erfüllen. Bei der Beurteilung, ob eine besondere Härte vorliegt, ist auch zu berücksichtigen, ob der Begünstigte bereits Integrationsleistungen erbracht hat und eine günstige Zukunftsprognose insbesondere im

Seite 10

Hinblick auf die Sicherung des Lebensunterhalts erstellt werden kann. Zielstaatsbezogene Erwägungen können nicht zur Anerkennung einer besonderen Härte führen.

Der Abs. 3 Satz 3 dürfte praktisch wenig Bedeutung bekommen. Da der Grundsatz der Familieneinheit gilt und die Ausnahmeregelung des Satzes 2 nur bei Vorliegen einer besonderen Härte für den Ehegatten zur Anwendung kommen kann, wären Kinder ohnehin nicht betroffen. Der Fall, dass Kinder getrennt von ihren Eltern allein in Deutschland bleiben, dürfte nur bei Anwendung des §104b in Betracht kommen.

17. Wann sollen Integrationsgespräche geführt und Integrationsvereinbarungen geschlossen werden?

Die Ausländerbehörden können nach Absatz 4 Satz 1 die Aufenthaltserlaubnis unter der Bedingung erteilen, dass ein Integrationsgespräch geführt oder eine Integrationsvereinbarung abgeschlossen wird. Gemeint ist die Aufnahme einer aufliegenden Bedingung nach § 36 Abs. 2 Nr. 2 2.Alt. VwVfG, da nach der Altfallregelung grundsätzlich nur bereits integrierten Ausländern eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden soll und das Integrationsgespräch wie auch die Integrationsvereinbarung nicht dazu dienen können, die Erteilungsvoraussetzungen erst herbeizuführen.

Wenn Integrationsdefizite vorliegen, die nicht von vornherein zu einem Ausschluss von der Bleiberechtsregelung führen, können Integrationsgespräche geführt und Integrationsvereinbarungen abgeschlossen werden. Da der Bedingungsentriff nicht davon abhängig sein kann, dass formal ein Integrationsgespräch stattgefunden hat oder eine Integrationsvereinbarung von

dem Ausländer abgeschlossen worden ist, ist darauf abzustellen, dass die sich aus dem Integrationsgespräch ergebenden Folgerungen von dem Ausländer umgesetzt werden beziehungsweise die von dem Ausländer mit der Integrationsvereinbarung eingegangenen Verpflichtungen erfüllt werden.

Integrationsvereinbarungen sind von der Ausländerbehörde schon vor Erteilung der Aufenthaltserlaubnis mit dem Ausländer abzuschließen. Ein Muster für eine Integrationsvereinbarung ist als Anlage beigefügt. Hierbei handelt es sich um einen Vorschlag, der den Erfordernissen des Einzelfalls angepasst werden muss. Unter I. wurden die Integrationsvoraussetzungen aufgelistet, die der Ausländer erfüllen muss, um eine Verlängerung als Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 erhalten zu können. Darüber hinaus ist es denkbar, dass die Ausländerbehörde Kenntnis von Umständen erlangt oder erlangt hat, die weiteren Integrationsbedarf aufzeigen und damit Maßnahmen zur Integration erforderlich machen. Dies könnten beispielsweise gravierende Auffälligkeiten bei der schulischen Entwicklung oder der Persönlichkeitsentwicklung der Kinder sein oder Hinweise darauf, dass der schulischen und beruflichen Entwicklung der Mädchen in der Familie wenig Beachtung geschenkt wird. Für diese Fälle sieht der Mustertext unter I. die Möglichkeit vor, den weiteren Integrationsbedarf individuell aufzuführen.

Je nach Lage des Falls und nach dem festgestellten Integrationsbedarf kann die Ausländerbehörde auch feststellen, dass ein Integrationsgespräch erforderlich ist und dies entsprechend dem Mustertext vereinbaren. Dabei ist deutlich zu machen, dass sich die Verpflichtung des Ausländers zur Mitwirkung auch auf die Maßnahmen bezieht, die die Beratungsstelle in dem Integrationsgespräch unterbreiten wird.

Wird eine Integrationsvereinbarung abgeschlossen, kann die Aufenthaltserlaubnis mit der auflösenden Bedingung versehen werden, dass die Aufenthaltserlaubnis erlischt, wenn die in der Bedingung genau zu bezeichnenden Maßnahmen nicht erfüllt werden. Der Ausländer ist darüber

Seite 11

zu informieren, welche Folgen die Nichterfüllung der Bedingung für den Bestand der Aufenthaltserlaubnis hat. Über das Gespräch sollte eine vom Ausländer gegengezeichnete Niederschrift zu den Akten genommen werden.

18. Zu welcher Erwerbstätigkeit berechtigen die Aufenthaltserlaubnisse?

Sowohl die nach der Altfallregelung des § 104a Abs. 1 unter Verweisung auf § 23 Abs. 1 als auch die unmittelbar nach § 104a Abs. 1 erteilten Aufenthaltserlaubnisse berechtigen zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit, somit zur Aufnahme einer Beschäftigung und einer selbstständigen Erwerbstätigkeit. Sie sind mit einer entsprechenden Nebenbestimmung zu versehen (Nrn. 4.2.2.1 und 4.2.2.2 Vorl. Nds. VV-AufenthG).

19. Was ist bei den in § 104a Abs. 5 enthaltenen Regelungen über die Verlängerung von Aufenthaltserlaubnissen zu beachten?

Die Aufenthaltserlaubnis nach § 104a Abs. 1 ist nach Absatz 5 Satz 1 mit einer Gültigkeit bis zum 31. Dezember 2009 zu erteilen. Da allerdings die Geltungsdauer der Aufenthaltserlaubnis die Gültigkeitsdauer des Passes nicht überschreiten darf, ist auch bei einer Aufenthaltserlaubnis nach § 104a Abs. 1 in diesen Fällen eine kürzere Frist vorzusehen (Nr. 7.2.1.1 der Vorl.

Nds. VV-AufenthG ist zu beachten). Die Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 wird unter Berücksichtigung des Aufenthaltszwecks befristet. Im Fall der Erteilung nach Absatz 1 Satz 2 wird sie für die Dauer des Beschäftigungsverhältnisses, längstens jedoch auf zwei Jahre befristet (siehe auch Nrn. 7.2.1 bis 7.2.3.1 der Vorl. Nds. VV-AufenthG). Die unterschiedliche Behandlung der Aufenthaltserlaubnisse erklärt sich dadurch, dass der Besitz einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 zur Aufenthaltsverfestigung führen kann, während die Aufenthaltserlaubnis nach § 104a Abs. 1 nur befristet, längstens bis zum 31.12.2009 erteilt werden darf.

Eine nach § 104a Abs. 1 erteilte Aufenthaltserlaubnis kann für die Zeit nach dem 31.12.2009 nicht mehr als „Aufenthaltserlaubnis auf Probe“, sondern nur noch als Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 verlängert werden. Sie soll verlängert werden, wenn die Erteilungsvoraussetzungen vorliegen, insbesondere der Lebensunterhalt für den Stammberechtigten und seine unterhaltsberechtigten Angehörigen aus eigener Erwerbstätigkeit sichergestellt wird. Wie auch bei der sofortigen Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 (im Rahmen des §104a Abs. 1 Satz 2) muss bei der Frage der Lebensunterhaltssicherung gemäß dem Grundsatz der Familieneinheit die gesamte Familie einbezogen werden.

Die Verlängerung einer bis zum 31. Dezember 2009 befristeten Aufenthaltserlaubnis nach § 104a Abs. 1 soll gemäß Absatz 5 um zwei Jahre erfolgen. Bei befristeten Arbeitsverträgen ist die Verlängerung auf die Dauer des Beschäftigungsverhältnisses zu befristen.

In den Fällen des § 104a Abs. 1 Satz 4, in denen vorübergehend von der Erfüllung der sprachlichen Voraussetzungen abgesehen und eine Aufenthaltserlaubnis bis zum 1. Juli 2008 erteilt worden ist, kann die Ausländerbehörde bei Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis zum Nachweis hinreichender mündlicher Deutschkenntnisse der Stufe A 2 des GERR ein Zertifikat über eine bestandene Prüfung verlangen. Eine Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis ist ausgeschlossen, wenn die erforderlichen Deutschkenntnisse nicht nachgewiesen wurden.

Seite 12

20. Welche Beurteilungskriterien sind bei der Entscheidung über die Verlängerung hinsichtlich der Frage anzuwenden, ob künftig von einer ausreichenden Lebensunterhaltssicherung auszugehen ist?

Die Verlängerung setzt voraus, dass eine positive Prognoseentscheidung über die zukünftige Sicherung des Lebensunterhalts getroffen wurde, also nach den vorliegenden Erkenntnissen davon ausgegangen werden kann, dass auch zukünftig der Lebensunterhalt des Ausländers und seiner unterhaltsberechtigten Familienmitglieder dauerhaft durch eigene Erwerbstätigkeit gesichert ist. Die Lebensunterhaltssicherung durch befristete Arbeitsverträge ist unschädlich. Die Ausländerbehörde kann für die Prognoseentscheidung Zwischenzeugnisse des Arbeitgebers einfordern.

Hinsichtlich der zum 31. Dezember 2009 für die Verlängerungsentscheidung zu treffenden Prognose über die künftige Sicherung des Lebensunterhalts sind gesetzlich zwei Beurteilungsmöglichkeiten vorgesehen:

Nach der 1. Alternative muss der Lebensunterhalt während der Gesamtlaufzeit der Aufenthaltserlaubnis nach § 104a Abs. 1 über einen Zeitraum von mindestens 15 Monaten vollständig gesichert worden sein. Der Bezug öffentlicher Leistungen ist nur im Rahmen der Ausnahmemöglichkeiten des Absatzes 6 zulässig. Wenn die Aufenthaltserlaubnis nach § 104a

Abs. 1 in eine Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 überführt werden soll, gibt es keinen Grund, an den Umfang der Lebensunterhaltssicherung geringere Anforderungen zu stellen als bei der Ersterteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1. Die „Aufenthaltserlaubnis auf Probe“ nach § 104a Abs. 1 soll die Erschwernisse mindern, die die Geduldeten bislang durch die Vorrangprüfung der Arbeitsverwaltung beim Zugang zum Arbeitsmarkt hatten. Wenn die Voraussetzungen hinsichtlich der Lebensunterhaltssicherung für die Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen für die Zeit nach dem 31.12.2009 reduziert würden, hätte das zur Folge, dass diejenigen schlechter gestellt würden, die zuvor eine Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 erhalten haben, weil sie weiterhin die „erhöhten“ Voraussetzungen auch bei der Verlängerung erfüllen müssen.

Nach der 2. Alternative muss der Ausländer den Lebensunterhalt mindestens vom 1. April 2009 bis zum 31. Dezember 2009 ununterbrochen gesichert haben. Während bei der 1. Alternative die Erwerbsbiographie unterbrochen sein darf, muss bei der 2. Alternative die Erwerbstätigkeit zumindest die letzten neun Monate durchgängig vorgelegen haben. Es muss aber nicht ununterbrochen derselbe Arbeitsplatz wahrgenommen worden sein, sondern es ist auch ein Wechsel zulässig, wenn sich keine Unterbrechung der Erwerbstätigkeit ergeben hat.

21. Was passiert, wenn die „Aufenthaltserlaubnisse auf Probe“ nicht rechtzeitig verlängert werden?

Die grundsätzlich durch einen Antrag auf Verlängerung eintretende Fiktionswirkung des § 81 Abs. 4 ist für die nach § 104a Abs. 1 erteilten Aufenthaltserlaubnisse gesetzlich ausgeschlossen worden. Verlängerungsanträge müssen deshalb so rechtzeitig gestellt werden, dass noch im Gültigkeitszeitraum dieser Aufenthaltserlaubnis darüber entschieden werden kann. Eine entsprechende Information sollte dem Ausländer bereits bei der Ersterteilung gegeben werden. Darüber sollte eine von dem Ausländer gegengezeichnete Niederschrift erstellt werden, in welcher auch die Konsequenzen einer verspäteten Antragstellung festgehalten werden. Die Ausländerbehörden müssen sicherstellen, dass bei Vorliegen der Verlängerungsvoraussetzungen und rechtzeitig gestellten Verlängerungsanträgen, die nach § 104a Abs. 1 erteilten Aufenthaltserlaubnisse noch vor dem 31.12.2009 nach § 23 Abs. 1 verlängert werden.

Seite 13

(??? unleserlich)

der Aufenthaltserlaubnis wieder eine Duldung erhalten, fallen in den Kreis der Leistungsempfänger nach dem AsylbLG zurück.

22. Was ist bei der in § 104 Abs. 6 enthaltenen Härtefallregelung zu beachten?

Es handelt sich um eine Härtefallregelung, die nur bei der Verlängerung bereits bestehender Aufenthaltserlaubnisse zur Anwendung kommt. Rechtsfolge des Absatzes 6 kann deshalb auch nur die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 sein. Die erstmalige Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis kommt nur nach Abs. 1 oder den Rechtsvorschriften des Abschnittes 5 (humanitäres Aufenthaltsrecht) in Betracht. Die zu berücksichtigenden Härtefallgesichtspunkte sind abschließend vom Gesetzgeber vorgegeben worden. Die Annahme eines Härtefalls kann danach nur im Hinblick auf die fehlende Lebensunterhaltssicherung erfolgen. Es handelt sich um eine Ermessensregelung.

Zu den einzelnen Härtefallgruppen wird auf Folgendes hingewiesen:

Zu Nr. 1: Volljährigen Auszubildenden in anerkannten Lehrberufen oder staatlich geförderten Berufsvorbereitungsmaßnahmen, deren bisherige Ausbildung und Lebensverhältnisse den Schluss zulassen, dass sie sich wirtschaftlich und sozial dauerhaft integrieren werden, kann die nach § 104a Abs. 1 erteilte Aufenthaltserlaubnis als Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 verlängert werden. Minderjährige Auszubildende sollten bei der Prüfung, ob die Voraussetzungen des Absatzes 6 Satz 1 vorliegen, bei der Berechnung des Lebensunterhalts der Gesamtfamilie außer Betracht bleiben. Staatlich geförderte Berufsvorbereitungsmaßnahmen sind nicht nur die einjährigen Berufseinstiegsmaßnahmen (Berufsvorbereitungsmaßnahmen), die im Rahmen der Schulpflichterfüllung besucht werden können, wie das Berufsvorbereitungsjahr oder die Berufseinstiegsklasse, sondern auch für heranwachsende Berufseinsteiger finanzierte Maßnahmen der Arbeitsverwaltung.

Zu Nr. 2: Bei Familien mit mehreren Kindern ist es unschädlich, wenn sie bei mehr als zwei Kindern öffentliche Leistungen in Höhe von 100€ für das zweite und jedes weitere Kind bis zu einem Höchstbetrag von 300€ pro Familie monatlich beziehen. Da nur ein vorübergehender Bezug ergänzender Sozialleistungen zugelassen wird, muss bereits bei Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis absehbar sein, dass der Leistungsbezug wegen Veränderungen der Einnahmesituation der Familie auf absehbare Zeit entfallen wird. Der Leistungsbezug ist in der Regel vorübergehend, wenn er nicht länger als sechs Monate andauert. Die Ausländerbehörde kann die auf den Verlängerungsantrag erteilte Aufenthaltserlaubnis auf sechs Monate befristen.

Zu Nr. 3: Alleinerziehende Personen sind diejenigen, die ihre Kinder ohne die Betreuungsleistungen des anderen Elternteils erziehen. Für diese ist es zulässig, im unter Nr. 2 beschriebenen Umfang öffentliche Leistungen nach dem SGB II oder XII zu beziehen. Leistungen nach dem Unterhaltsvorschussgesetz hingegen sind schädlich. Die Zumutbarkeit einer Arbeitsaufnahme beurteilt sich danach, ob durch die Ausübung der Arbeit die Erziehung des Kindes gefährdet ist. Nach § 10 Abs. 1 Nr. 3 SGB II besteht die Regelvermutung, dass die Erziehung von Kleinkindern, die das dritte Lebensjahr vollendet haben, nicht gefährdet ist, wenn die Betreuung in einer Tageseinrichtung oder Tagespflege sichergestellt ist. Es kommt dabei auf die individuelle Lebenssituation der Betroffenen an. Wenn die Möglichkeit einer innerfamiliären Betreuung oder Unterbringung des Kindes in einer Kinderkrippe besteht, wäre eine Arbeitsaufnahme auch zumutbar, sofern das Kind das dritte Lebensjahr noch nicht vollendet hat.

Seite 14

Zu Nr. 4: Bislang erwerbsfähigen Personen, die in der Zwischenzeit erwerbsunfähig geworden sind, kann die Aufenthaltserlaubnis verlängert werden, wenn der Lebensunterhalt einschließlich ausreichenden Krankenversicherungsschutzes sowie Betreuung und Pflege sichergestellt sind, ohne dass dazu Leistungen der öffentlichen Hand in Anspruch genommen werden müssen. Der zusätzliche Hinweis auf Leistungen, die auf Beitragszahlungen beruhen, soll die Art der öffentlichen Leistungen, die vermieden werden sollen, eingrenzen. Werden Lebensunterhalt und Pflege daher durch die Erwerbsunfähigkeitsrente (möglicherweise in Verbindung mit der Pflegeversicherung) gesichert, wäre dies unschädlich. Es muss sich um eine Erwerbsunfähigkeit im rentenrechtlichen Sinne handeln, die entsprechend zu belegen ist. Die Lebensunterhaltssicherung einschließlich ausreichenden Krankenversicherungsschutzes ist durch Abgabe einer unbefristeten Verpflichtungserklärung sicherzustellen. Die Einkommenssituation des Verpflichtungsgebers ist in einer Form nachzuweisen, die eine Beurteilung ermöglicht, ob die eingegangene Verpflichtung auch eingehalten werden kann.

Zu Nr. 5: Die Bestimmung gilt für Ausländer, die am 31. Dezember 2009 das 65. Lebensjahr vollendet haben werden und bei denen die weiteren Voraussetzungen für die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 vorliegen, nämlich dass für den weiteren Aufenthalt keine Sozialleistungen in Anspruch genommen werden müssen, was grundsätzlich das Vorliegen einer unbefristeten Verpflichtungserklärung voraussetzt (vgl. Nr. 4).

23. Wie sind die Regelungen für ein eigenständiges Aufenthaltsrecht für gut integrierte Kinder nach § 104b anzuwenden?

Gemäß § 104b können gut integrierte Minderjährige, die am 1. Juli 2007 das 14. Lebensjahr vollendet hatten, abweichend von den Regelerteilungsvoraussetzungen des § 5 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 ein eigenständiges Aufenthaltsrecht erhalten. Die Eltern oder der allein personensorgeberechtigte Elternteil müssen sich am 1. Juli 2007 seit sechs Jahren geduldet, mit einer Aufenthaltsgestattung oder mit einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen in Deutschland aufgehalten und in häuslicher Gemeinschaft mit dem Jugendlichen gelebt haben und damit hinsichtlich der zeitlichen Voraussetzungen zu dem begünstigten Personenkreis des § 104a Abs. 1 gehören. Dies ergibt sich aus dem systematischen Zusammenhang zu § 104a.

Weitere Voraussetzung ist, dass die Eltern oder der allein personensorgeberechtigte Elternteil, die deshalb keine Aufenthaltserlaubnis nach § 104a erhalten können, weil bei ihnen Ausschlussgründe vorliegen, z.B. vorgenommene Täuschungshandlungen, Behinderung aufenthaltsbeendender Maßnahmen, Straffälligkeit, fehlende Sprachkenntnisse oder fehlende Sicherung des Lebensunterhalts, ausgereist sind.

Darüber hinaus müssen bei dem ausländischen Jugendlichen folgende Erteilungsvoraussetzungen erfüllt sein:

- Er muss am 1. Juli 2007 das 14. Lebensjahr vollendet haben und zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag noch minderjährig und ledig sein.
- Er muss sich am 1. Juli 2007 ununterbrochen seit sechs Jahren im Bundesgebiet rechtmäßig, gestattet oder geduldet aufgehalten haben.
- Er muss die deutsche Sprache beherrschen. Einfache Sprachkenntnisse der Stufe 2 des GERR reichen nicht aus. Der Nachweis der Sprachkenntnisse ist durch Vorlage von Schulzeugnissen zu führen.

Seite 15

- Es muss eine positive Zukunftsprognose abgegeben werden können. Dies setzt voraus, dass aus dem bisherigen Werdegang erkennbar ist, dass der Jugendliche aller Voraussicht nach in Zukunft seinen Lebensunterhalt eigenständig aus eigener Erwerbstätigkeit vollständig sichern wird. Bei der Entscheidung sind insbesondere die bisherigen Integrationsleistungen des Jugendlichen zu berücksichtigen. Zur Erstellung der Prognose ist der bisherige Schulbesuch durch Vorlage der Schulzeugnisse nachzuweisen. In die Prognose einzubeziehen ist neben den fachlichen Leistungen auch das in den Zeugnissen bescheinigte Sozialverhalten. Darüber hinaus ist strafrechtlich relevantes Verhalten in gleichem Umfang zu berücksichtigen wie in den Fällen des § 104a Abs. 2.
- Die Sicherstellung der Personensorge setzt eine durch die Eltern herbeigeführte familiengerichtliche Sorgerechtsentscheidung und eine Erklärung von Verwandten oder

Unterstützern mit dauerhaftem Aufenthaltsrecht zur Übernahme der Betreuung voraus. Diese Erklärungen müssen grundsätzlich vor Ausreise der Eltern vorliegen, um sicherzustellen, dass nicht nach der Ausreise der Eltern oder des personensorgeberechtigten Elternteils eine Inobhutnahme durch das Jugendamt erforderlich wird; auch soll grundsätzlich eine Gewährung von Leistungen nach dem Jugendhilfegesetz vermieden werden.

Die Aufenthaltserlaubnis ist im Wege einer Ermessensentscheidung zu treffen und nach § 23 Abs. 1 zu erteilen. Sie darf erst nach der Ausreise der Eltern oder des allein personensorgeberechtigten Elternteils erteilt werden.

Mit Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis entfallen etwaige Leistungen nach dem AsylbLG, da bei Bedürftigkeit des minderjährigen Ausländers Leistungen nach dem SGB II und XII gewährt werden. Die zuständige Leistungsbehörde ist deshalb unverzüglich über die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zu unterrichten.

Hannover, 22.08.2007

Paul Middelbeck, Ministerialrat
Besprechungsleitung

Christine Kalmbach, Regierungsamtsrätin
Protokollführung

Achtung: Diese Abschrift kann Tippfehler enthalten und somit vom Original abweichen!!!!